

Alcances e Limites da Lei dos Consórcios Públicos – um balanço da experiência consorciativa no estado de São Paulo¹

125

THAMARA STRELEC E FRANCISCO FONSECA

INTRODUÇÃO E PROBLEMATIZAÇÃO

A promulgação da Lei nº. 11.107/2005, conhecida como “Lei dos Consórcios Públicos”, representa um importante marco legal e institucional quanto à experiência de consorciamento no Brasil. Afinal, a longa tradição de consórcios, notadamente intermunicipais na trajetória brasileira (perpassada por períodos autoritários e democráticos), foi marcada pela informalidade, seja em razão da inexistência de uma lei que os permitisse, seja pela natureza dos arranjos que historicamente os possibilitaram: acordos por afinidades político/ideológicas, de redes políticas, partidárias, pessoais, por demandas de movimentos sociais e de outros atores relevantes nos locais consorciados, entre outras motivações, dependendo do momento histórico observado.

Os consórcios, surgidos por razões diversas e moldados por naturezas distintas, foram se constituindo com o objetivo de resolver problemas que não se circunscreviam a um município ou região. Constituíram-se pela necessidade de articulação intergovernamental quanto a temas crescentemente complexos, casos, entre inúmeros outros, do meio ambiente (poluição de rios que cortam diversos municípios, destinação de resíduos sólidos), dos sistemas de

1 O presente trabalho decorre da análise de dados resultantes da pesquisa em nível de Mestrado “Desafios da adaptação institucional: um estudo do impacto da Lei de Consórcios Públicos no Estado de São Paulo”. (Strelec, 2011).

transporte (crescente interligação entre pessoas que residem num município e trabalham em outros), dos sistemas de educação e de saúde (demanda por equipamentos públicos, com dispêndios correspondentes, sediados num município, mas com usuários de outras regiões) e do desenvolvimento, dada a necessidade imperiosa dos municípios se pensarem como “regiões administrativas” e “pólos de desenvolvimento” com a articulação da cadeia produtiva. Os exemplos são muitos e demonstram ampla diversidade de temas e problemas.

Longe de ser uma panacéia, os consórcios foram a solução possível ao longo de décadas de desenvolvimento urbano e industrial acelerado, assim como do contexto pós-industrial das últimas décadas. Nesse sentido, a crescente complexificação da sociedade brasileira desde os anos 1940 aos dias de hoje, com transformações em diversas direções, complexificou também os problemas, exigindo dos Estados subnacionais respostas distintas a problemas cada vez mais interligados. Basta citar as chamadas “macrometrópoles”, articuladoras de milhares (ou até milhões) de pessoas num raio de cerca de duzentos quilômetros, impactando orçamentos e programas governamentais os mais diversos. Mas mesmo os pequenos e médios municípios vêm sendo impactados por transformações importantes: desde a instalação de empresas multinacionais em determinadas regiões, com toda sorte de mudanças, à migração da violência para o interior, no contexto de rotas do crime organizado, apenas para ficar em dois exemplos fartamente conhecidos. A esse conjunto de problemas os consórcios possibilitam seu enfrentamento de forma mais sistêmica e efetiva, alavancando, além do mais, poder político.

Mais importante, apesar das falhas e questionamentos à Lei dos Consórcios Públicos – demonstrados pela ainda baixa adesão dos municípios, como se verá neste texto, que analisa o consorciamento no estado de São Paulo –, trata-se de uma inovação institucional capaz de se contrapor propositivamente à competição predatória do federalismo brasileiro. Essa predação é sintetizada pela chamada “guerra fiscal”, em que os municípios – e também os estados – lutam desesperada e individualmente pela atração de empresas privadas ao reduzir sobremaneira os principais impostos municipais: o IPTU e sobretudo o ISS (no caso dos estados, o ICMS). É claro que os Arranjos Produtivos Locais (APLs), os fóruns de discussão e deliberação (tais como de secretarias temáticas), os fóruns informais entre prefeitos, os pólos de desenvolvimento regionais, as Câmaras Setoriais regionais e outras formas de cooperação continuam existindo e são mostras vivas do contraponto possível à predação federativa. Mas são os Consórcios Públicos a instituição-chave de

articulação de atores e regiões – com suas confluências e conflitos – em razão de sua capacidade de institucionalizar mecanismos de resolução de problemas regionais por meio de instituições públicas e da articulação e mobilização de diversos e contrastantes atores.

Ao superarem, em sua já longa trajetória, os limites político/administrativos da federação brasileira, os municípios ganham um reforço institucional e legal de peso para o enfrentamento dos graves e complexos problemas locais e regionais brasileiros. Há experiências fracassadas e exitosas ao longo desse processo, mesmo desde 2005, com a edição da Lei, mas que de forma alguma diminuem a importância do consorciamento, notadamente em sua forma legal/institucional.

Dado esse contexto, veremos nas seções seguintes a trajetória dos consórcios, os elementos necessários à sua constituição (notadamente a Lei que o criou), suas características e os impactos (da Lei), sua aplicação no estado de São Paulo – foco deste texto – e o aprendizado institucional que o consorciamento traz à federação, às políticas públicas e à democracia brasileira. Deve-se ressaltar o entrelaçamento entre as características do federalismo brasileiro, as desigualdades regionais, o multipartidarismo e as iniquidades tributárias e fiscais no país e no estado de São Paulo como pano de fundo da análise realizada a seguir.

A LEI Nº. II.107/2005: ANTECEDENTES HISTÓRICOS E DISPOSITIVOS LEGAIS

O riginário das experiências de consórcios do setor privado, que correspondiam à associação de empresas autônomas para a realização conjunta e temporária de diversas atividades da vida econômica do país, a figura dos consórcios intermunicipais tradicionais, ou seja, as associações civis, teve sua previsão jurídica enquadrada nos moldes dos convênios, sem atendimento às particularidades típicas do setor público: sujeição a mecanismos de controle externo mais rígidos, dotação orçamentária para a destinação dos recursos, publicização, entre outras.

Cronologicamente, no intervalo que compreende as experiências inaugurais da década de 1970 até fins da década de 1980, os consórcios eram vistos ainda como acordos de colaboração inseguros, sem garantia de permanência e de obrigações, mesmo com sua evolução crescente a partir das eleições de 1982, no governo Montoro. Com o contexto da redemocratização, apesar do não reconhecimento jurídico dos consórcios na Constituição de

1988, a política nacional de saúde, que previu a constituição de consórcios para o fornecimento de serviços de saúde, propiciou o considerável aumento desse tipo de arranjo, principalmente nos estados do Paraná e Minas Gerais, o que impulsionou a demanda pelo aperfeiçoamento dessas experiências, isto é, sua regulamentação.

Esse atraso, contudo, não inviabilizou o surgimento de novas experiências. Ao contrário, a partir dos anos 1990 o surgimento de consórcios em outras áreas como meio-ambiente, informática, resíduos sólidos – como é o caso do Consórcio do ABC –, entre outros, cresceu vertiginosamente, principalmente na área da saúde.

Esse crescimento, aliado ao esforço de lideranças políticas envolvidas nessa temática, como Celso Daniel², constituíram-se em uma forma de pressão na negociação da aprovação do artigo 247 da Proposta de Emenda Constitucional (PEC) nº. 173/1995, que manifestava a expectativa de introduzir constitucionalmente novos formatos institucionais para a gestão coordenada entre municípios, estados e União.

Apesar de sua aprovação na PEC nº. 173/1995, o artigo 247 foi suprimido quando da aprovação da Emenda Constitucional nº. 19/1998, denominada Reforma Administrativa do Estado, e, em meio à nova redação, foi aprovado o artigo 241 da Constituição Federal, contemplando a constituição de consórcios públicos.

O que se esperava solucionar eram os principais entraves enfrentados pelos consórcios já em funcionamento pelo país: dificuldades para obtenção de recursos externos, impossibilidade na prestação de serviços de competência exclusiva do poder público, ausência de orientação jurídica que regulamentasse a obrigatoriedade no cumprimento das obrigações financeiras assumidas pelos municípios e, sobretudo – resultado dessas questões –, dificuldades para exercer atividades de médio e longo prazo, baseadas no planejamento das ações, uma vez que os municípios poderiam deixar de participar do consórcio sem cumprir com as responsabilidades assumidas.

Apesar de sua aprovação, foi em 2003, já no Governo Lula, que o Executivo federal demonstrou disposição em atender as demandas pela regulamentação do artigo 241, demanda essa apresentada pela *Carta do ABC* – documento assinado pelos prefeitos das sete cidades integrantes do Consórcio

2 Filiado ao Partido dos Trabalhadores (PT), prefeito de Santo André (1989-1992, 1997-2000 e 2001-2002), deputado federal (1994-1996) e primeiro presidente do Consórcio Intermunicipal do ABC.

do Grande ABC e pelos membros do Comitê de Articulação Federativa (CAF), constituído em 2003. (Dias, 2006).

Resultante dessas reivindicações, o Projeto de Lei nº. 3.884 foi submetido ao Congresso Nacional em 30 de junho de 2004 sob forte resistência, alicerçada, sobretudo, em dois campos: o jurídico e o político. De um lado, juristas ressaltavam possíveis inconstitucionalidades da Lei e, de outro, representantes políticos opositoristas ao Governo Lula, que apresentaram argumentos que defendiam que a Lei viria a instaurar a centralização dos poderes nas mãos da União, retirando dos estados sua importância na coordenação federativa.

Diante do impasse para votação da matéria, o resultado foi o arquivamento do Projeto de Lei nº. 3.884/2004 e o aproveitamento de conceitos principais do Projeto de Lei nº. 1.071/1999, de autoria do deputado federal Rafael Guerra (PSDB), pois em tramitação no Senado à época, originou-se assim a Lei nº. 11.107/2005, promulgada em abril de 2005 e que “dispõe sobre normas gerais de contratação de consórcios públicos e dá outras providências” (Brasil, 2005).

De acordo com a lei, os objetivos dos consórcios públicos serão determinados de acordo com os parâmetros dos entes da Federação que compõem o consórcio e os parâmetros legais da Constituição, o que garante flexibilidade na definição dos objetivos. Tendo em vista o grande volume de políticas públicas necessárias ao atendimento das demandas regionais, os objetivos dos consórcios públicos não necessariamente precisam ser únicos e nem tratarem especificamente de determinada política pública. Os projetos a ele vinculados podem assumir formatos diversos, de acordo com as necessidades de cada consorciado. Isso equivale a dizer que o Consórcio X, por exemplo, que tiver como objetivo o desenvolvimento regional poderá estabelecer convênios de cooperação em diversas áreas – cada um com entes federativos distintos, mas que integram o consórcio – ou então um mesmo ente federativo poderá integrar diversos consórcios, pactuando objetivos diferentes com cada um deles.

Quanto à constituição dos consórcios públicos, a Lei nº. 11.107/2005 prevê a preparação e aprovação de um protocolo de intenções como pressuposto básico e imprescindível para sua ocorrência, que incluirá as cláusulas norteadoras do funcionamento do consórcio: desde a denominação, objetivos, área de atuação, personalidade jurídica, até os critérios para a determinação dos valores de tarifas, quando for o caso. O protocolo de intenções, assinado por todos os membros consorciados, antecede a aprovação da participação do ente em sua respectiva Casa Legislativa, que ratificará o protocolo

de intenções. Após sua ratificação, o protocolo deverá ser publicado na imprensa oficial local, e uma Assembleia constituída pelos chefes do Poder Executivo é convocada para a elaboração e aprovação do Estatuto do novo arranjo, que em seguida deverá ser registrado nos órgãos competentes.

No que se refere à área de atuação dos consórcios, a Lei nº. 11.107 considera que, independentemente de a União integrar consórcios, a área total corresponde à soma dos territórios: dos municípios, quando formado somente por municípios ou por um estado e municípios pertencentes a esse estado; dos estados ou dos estados e do Distrito Federal: quando formado por mais de um estado ou por um ou mais estados e o Distrito Federal; ou dos municípios e do Distrito Federal: quando constituído por municípios e o Distrito Federal. Essa multiplicidade de formatos possíveis significou para os entes da Federação algumas possibilidades, dentre elas constituírem consórcios entre municípios não limítrofes, ou, ainda, pertencentes a diferentes estados da Federação. Nessa direção, a lei tornou visível a importância do atendimento às particularidades políticas, territoriais e demandas de cada município. Isso porque, mesmo sendo mais comum a constituição de arranjos entre municípios limítrofes, podem existir casos de desinteresse político entre municípios vizinhos, vocações produtivas comuns entre municípios de estados distintos, ou até mesmo dificuldades na prestação de serviços públicos compartilhadas entre entes que podem estar em regiões distintas. Nesses casos, e em outros, a flexibilidade desses formatos sugere o cuidado em relação à preservação da autonomia dos municípios e a importância do redesenho territorial na gestão administrativa quando operados por um consórcio público.

Quanto à sustentabilidade financeira dos consórcios, a lei contemplou uma das fragilidades mais evidenciadas pelos consórcios em curso: a inadimplência comum dos membros consorciados em relação à manutenção das atividades dos consórcios, dado que o pagamento das contribuições mensais – via quotas-parte – era frequentemente desonrado. Dessa fragilidade implicavam algumas dificuldades no campo da gestão: incapacidade de oferecer contrapartidas no caso de recebimento de investimentos externos; dificuldade no planejamento de ações de médio e curto prazo; instabilidade e insegurança dos membros consorciados em relação à permanência das atividades em desenvolvimento; assim como o cumprimento das obrigações financeiras assumidas, como aluguel de sede, contratação de funcionários, elaboração de materiais de divulgação, taxas administrativas, entre outros. O instrumento da lei que procurou resolver tais dificuldades denomina-se “contrato de rateio”, documento exclusivo para a discriminação dos recursos e contribui-

ções financeiras ao consórcio – incluída a cessão de bens e servidores públicos dos membros e as contribuições em bens e direitos quando resultado da gestão associada de serviços públicos, que a cada exercício financeiro é formalizado respeitando-se os valores discriminados pelas dotações orçamentárias aprovadas a cada exercício pelos membros consorciados.

No que tange à fiscalização, de acordo com a Lei os consórcios públicos sujeitam-se às diligências do Tribunal de Contas em suas atividades contábeis, operacionais e patrimoniais, assim como na execução de suas receitas e despesas. Vale destacar que a Lei não gerou, para as entidades anteriormente constituídas, a obrigatoriedade de adotarem uma nova personalidade jurídica de direito público. Mas mesmo nos casos de manutenção da personalidade de direito privado (consórcio público de direito privado), deve respeitar todas as normas do direito público que regem os consórcios constituídos após a Lei. Dessa maneira, estarão sujeitos à mesma fiscalização dos Tribunais de Contas que os demais.

No que se refere às modalidades de licitação a Lei incluiu algumas especificidades, como a ampliação dos valores licitatórios (dobro dos valores para cartas-convite, tomadas de preço e concorrência, quando se tratarem de consórcios formados por até três entes da federação e o triplo dos valores quando formados por mais de três entes da federação) e a possibilidade de execução de licitações compartilhadas, acompanhadas da contratação pelos entes consorciados.

Observa-se que a Lei nº. 11.107/2005, ao propor algumas inovações, como a possibilidade de se constituírem consórcios entre os três entes da federação, pretendeu atender às demandas preconizadas pela concepção do federalismo cooperativo na tentativa de aperfeiçoar o formato do federalismo brasileiro. A possibilidade de se constituírem arranjos de cooperação também entre níveis distintos possibilitou maior coordenação das políticas públicas, compartilhando responsabilidades de acordo com as competências de cada ente, de modo mais flexível e dinâmico.

A APLICABILIDADE DA LEI NO ESTADO DE SÃO PAULO: DESAFIOS E PERSPECTIVAS

Com o advento da Lei nº. 11.107/2005 e sua regulamentação por meio do Decreto nº. 6.017/2007, houve a tentativa de atender à ausência da legitimidade dos consórcios constituídos, apresentando-se uma série de novidades que conferiu-lhes uma série de vantagens.

Segundo atores que participaram da formulação da lei, essa nova regulamentação permitiria o aprimoramento do federalismo cooperativo, idealizado com a Constituição de 1988, mas não alcançado diante de uma série de constrangimentos à sua consolidação: sobreposição de responsabilidades e ausência de regras claras a respeito da responsabilidade dos estados; a cultura da autossuficiência aliada à autonomia dos entes federados; o desequilíbrio oriundo das dificuldades orçamentárias; e também as disparidades econômicas (Trevas, 2007; Losada, 2008).

De acordo com tais autores, permitiu-se corrigir as imperfeições desse modelo oferecendo-se principalmente aos municípios, de modo legítimo, constitucional e judicial, um arcabouço legal para a cooperação intermunicipal ou interfederativa.

Na realidade, a Lei criou um instrumento específico para a cooperação e ampliou as possibilidades de atuação dos consórcios na execução de políticas públicas. Os consórcios públicos passam, assim, a ser compreendidos como instrumentos de cooperação horizontal (município – município ou estado – estado), como também de cooperação vertical (estado-município, União-estados, União-estados-municípios), constituídos de maneira voluntária e cooperativa. Além disso, revestidos de personalidade de direito público passam a ser integrantes da administração indireta, que corresponde ao mesmo escopo de direito das autarquias.

Apesar de tais intenções, o panorama da adaptação dos consórcios intermunicipais à figura jurídica de consórcio público de direito público no estado de São Paulo atesta, até aqui, que tais avanços não têm sido suficientes para a repactuação dos entes federativos na direção do novo formato jurídico amparado pela nova lei.

Com base no levantamento das experiências de consórcios intermunicipais em funcionamento no estado de São Paulo, realizado pelo Centro de Estudos em Administração Municipal (CEPAM), constatou-se o volume de 105 consórcios em funcionamento neste estado (CEPAM, 2010). A partir desse volume de experiências e de uma pesquisa preliminar divulgada pelo mesmo órgão de pesquisa, Strelec (2011) realizou um levantamento complementar com o objetivo de identificar o percentual de consórcios que se adaptaram ou não à Lei e as possíveis dificuldades no processo de adaptação.

Quanto aos consórcios que se adaptaram à Lei ou que se constituíram como consórcio público de direito público, após a regulamentação da Lei, observa-se o percentual de 33%, demonstrando que a Lei foi parcialmente reconhecida e assimilada pelos consórcios de modo positivo. No entanto,

39% dos consórcios não aderiram ao novo formato institucional. Pode-se dizer, portanto, que de alguma maneira a Lei não foi incorporada por um conjunto expressivo de consórcios.

Tendo em vista que o conhecimento do novo marco legal não é homogêneo e que algumas experiências podem existir apenas formalmente, o que dificultou o levantamento dos dados, 28% das experiências foram identificadas como “sem informação” a respeito de sua adaptação. Apesar disso, uma observação preliminar demonstra forte tendência de que essas experiências não se adaptaram à Lei de Consórcios Públicos. As experiências ainda “sem informação” compreendem em sua ampla maioria consórcios de infraestrutura (59%), vinculados ao Programa Pró-Estradas. Esse programa, desenvolvido em 2000 pelo Governo do estado para induzir a formação de consórcios entre os municípios visando a recuperação, construção ou manutenção de estradas vicinais, apesar de ter apresentando resultados positivos em termos de volume de experiências, vêm sofrendo refluxo pelos gestores dos consórcios.

Alguns motivos para esse quadro foram apontados pelos gestores ligados aos consórcios e à Companhia de Desenvolvimento Agrícola do Estado de São Paulo (CODASP), empresa responsável pelo programa. Segundo os relatos, a impossibilidade de contratação de mão de obra terceirizada, os impedimentos jurídicos trazidos pela fiscalização do Tribunal de Contas, a ausência de reposição das máquinas e a não conversão da máquina financiada em patrimônio são motivos que justificam a redução das experiências e que, para efeito deste trabalho, podem revelar que a adaptação tornar-se-á desnecessária diante da retração das atividades. (Bizon, 2011).

Colocando em primeiro plano a não adaptação dos consórcios em funcionamento, é possível caracterizar algumas motivações apresentadas pelos gestores que justificam o comportamento dessas entidades de resistência à Lei. Essa caracterização, ainda que não represente todos os consórcios que não se adaptaram à lei no estado de São Paulo e no país, auxilia a compreensão dos principais motivos relacionados a esse comportamento³:

- a) Criação de outra entidade nos moldes da Lei e manutenção, em paralelo, do consorciamento atual como associação civil sem fins econômicos;
- b) Gestão apenas do Programa Pró-Estradas, sendo desnecessária a adaptação;

3 Dados coletados com base em contatos telefônicos e entrevistas realizadas entre os meses de out. a fev. de 2011 com gestores públicos e técnicos responsáveis pelos consórcios. Ver: Strelec (2011).

- c) Desinteresse em prestar serviços públicos;
- d) Entraves administrativos;
- e) Entendimento de que a adaptação deveria acontecer a partir de uma solicitação dos órgãos fiscalizadores. A não ocorrência desta solicitação implicou a não adaptação.
- f) Inexistência de discussão e desconhecimento da Lei;
- g) Inexistência de estrutura em funcionamento do consórcio. Alguns consórcios foram legalmente constituídos, mas não possuem sede ou recursos e não fazem reuniões.
- h) Em fase de dissolução;
- i) Impossibilidade de incluir a participação da sociedade civil como membro na estrutura organizacional do consórcio;
- j) Impossibilidade de incluir como membros associados organizações da iniciativa privada;
- k) Divergência política;
- l) Desinteresse em dissolver uma organização e rescindir as contratações em andamento para contratação por meio de processo seletivo;
- m) Impacto dos encargos trabalhistas: assumir a personalidade jurídica de direito público, apesar de obter isenção de impostos federais, amplia os encargos trabalhistas, entre eles a quota patronal;
- n) Possível impacto social gerado pela abertura da contratação de funcionários de outras regiões, em detrimento das vagas já ocupadas por moradores dos municípios que constituem o consórcio intermunicipal;
- o) Contaminação da prestação de contas dos demais entes quando um dos membros participantes apresentar restrições na prestação de contas.

A variedade de argumentos ora apresentada coloca em evidência a multiplicidade de questões que perpassam a realidade dos consórcios em funcionamento, ilustrando as diversas implicações que a aplicação da Lei tem sobre a gestão desses arranjos em todo o país.

Essas implicações são sobremaneira resultado de uma trajetória institucional desses arranjos. Os consórcios, constituídos ao longo de 40 anos, arraigaram-se pelo país principalmente sob o formato de associações civis, dotados de flexibilidade para funcionar de acordo com a dinâmica local que se lhes apresentava, e construíram um sistema complexo de regras, símbolos e condutas particular, uma vez que cada consórcio desenvolveu o modelo que melhor atendesse a suas necessidades, ainda que existam consórcios de setores específicos com formatos muito parecidos.

Ao que tudo indica esses instrumentos que acompanham a lei podem não corresponder às necessidades dessas experiências. Nesse sentido, a formalidade e as especificidades que a Lei apresenta – ainda que positivas, por possibilitarem a consolidação de pactos mais resistentes a mudanças de gestão e divergências políticas, bem como a aplicação das normas contábeis e fiscais a que se submetem as organizações públicas – não se encaixam a consórcios que adquiriram formatos muito mais flexíveis e sob um aparato jurídico voltado para entidades civis.

Na verdade, o que a Lei apresenta como alternativa para esses consórcios não é sua transformação, mas sim sua dissolução e a criação de um novo consórcio, a começar pelos documentos de constituição dos consórcios: o que a Lei determina é muito mais específico que o simplificado estatuto que até então regia essas entidades.

Esse cenário de adaptação, apesar de pouco explorado pelas pesquisas de cunho acadêmico, foram objeto de interpretação de Machado (2009) que, a partir de um ensaio hipotético, identificou quatro possíveis cenários para o quadro institucional dos consórcios públicos após a regulamentação da Lei de Consórcios (eliminação de consórcios, *standy by*, consórcios de cima para baixo, sucesso da lei). Diante das expectativas reveladas pelo autor, é possível observar que o cenário de *stand-by* ainda é o que mais se aproxima da realidade atual dos consórcios no estado de São Paulo. De acordo com Machado, esse cenário seria marcado pela coexistência dos dois modelos de consórcios. O primeiro grupo – consórcios fora da sistemática da Lei – funcionaria com suas estruturas mais flexíveis e menor exigência de cumprimento de normas e o segundo grupo – consórcios públicos de direito público – faria a adaptação para a nova figura jurídica para a concessão dos benefícios oferecidos por incentivos seletivos. Portanto, entre as vantagens e desvantagens que a Lei apresenta, as últimas parecem prevalecer para o primeiro grupo. Se entre as vantagens reside a possibilidade de obter mais recursos, maior garantia de cumprimento dos compromissos financeiros e a possibilidade de se prestarem serviços públicos que antes eram prerrogativas apenas dos órgãos públicos, nas desvantagens residem os custos para essa modificação.

Os custos de transação para a modificação residem em diversos espaços de decisão dos consórcios. Repactuar vontades, interesses e competências por meio do protocolo de intenções nem sempre é um processo rápido. O envolvimento das Câmaras Legislativas potencializa os desafios no período de aprovação de sua constituição. A necessidade de realização de concursos públicos é um fator relevante na medida em que a cessão de funcionários e os cargos

por indicação política são historicamente mais utilizados, gerando tensões. As mudanças administrativas – prestação de contas, alteração no recolhimento de impostos e dotação orçamentária – também se constituem como questões que alteram a dinâmica desses arranjos; daí também sua dificuldade.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Não se pode afirmar peremptoriamente que os consórcios no estado de São Paulo têm encontrado dificuldade para se adaptar à Lei 11.107/2005. Tampouco é possível afirmar que os consórcios têm apresentado resistência à Lei, na medida em que não se colocam como defensores da *não adaptação*. O que se evidencia é a existência de um processo de *negação deliberada*, mas não propriamente à Lei e ao que esta pretende proporcionar aos entes constitutivos da federação. Tal negação advém aparentemente da *escolha deliberada em não se adaptar*. Ainda que dotados de conhecimento relativamente limitado a respeito do conteúdo da lei, 39% dos consórcios ainda não se adaptaram e, entre os que decidiram pela permanência do formato jurídico de associação civil, o fazem com base no roteiro institucional que não reconhece que os custos da adaptação são demasiado elevados. A própria interpretação desse fenômeno necessita de maior maturação devido ao pouco tempo de existência da Lei e da complexidade do processo de consorciamento no Brasil.

De toda forma, conquanto a Lei tenha procurado resolver o problema da fragilidade jurídica dos consórcios intermunicipais, criou um grupo de consórcios ainda mais à margem dos dispositivos institucionais, na medida em que agora estarão fora da sistemática de uma lei. Além disso, colocou em xeque uma série de experiências que, se antes eram deslegitimadas pela ausência de legislação específica, a partir desse marco legal ficarão sem legalidade por não se enquadrarem nos moldes da nova legislação.

É importante ressaltar que essas reflexões se baseiam na análise de um processo ainda em aberto. Um conjunto de ações e esforços efetivados pelo Governo Federal e por instituições de pesquisa e avaliação têm buscado compreender esse processo de incorporação da lei na agenda dos diversos níveis da federação, além de identificar experiências exitosas de acompanhamento do processo de consorciamento no Brasil, caso do Observatório de Consórcios Públicos e do Federalismo.

Apesar dessas limitações, a Lei de Consórcios é não apenas uma inovação legislativa. Ainda que parte dos consórcios constituídos anteriormente não a reconheçam como vantajosa para a manutenção de suas atividades, a Lei de

Consórcios Públicos abriu um precedente na história dos consórcios intermunicipais, como são comumente conhecidos, e na organização do Estado brasileiro ao institucionalizar relações historicamente informais e, mais ainda, ao reconhecê-los como parte do federalismo brasileiro. Nesse sentido, torna-se necessário observar não somente as mudanças da atuação do Estado, mas identificar de que maneira elas têm possibilitado maior equilíbrio entre as esferas de governo, promovendo a coordenação administrativa e conferindo maior eficácia e eficiência à atuação do federalismo e sua aplicação à realidade brasileira.

Nessa direção, a Lei dos Consórcios Públicos abre novas possibilidades para tornar-se cada vez mais um instrumento estratégico à promoção do desenvolvimento econômico e social no Brasil, a partir do aprimoramento das experiências de consórcios públicos que passam a assumir serviços essencialmente públicos, como transportes, saneamento básico, saúde, entre outros de igual importância. No entanto, se no plano jurídico a figura dos consórcios públicos recebeu incentivos para o aprimoramento de suas experiências, no campo político/institucional e administrativo ainda padece de lacunas para a ampliação de resultados e do volume de institutos semelhantes.

Se a lei consolida o papel dos consórcios públicos na gestão de políticas públicas, incentivando a formação e o aprimoramento de consórcios, também pode apresentar desincentivos, na medida em que enrijece os mecanismos de fiscalização antes tratados como flexíveis, pois informais, para a superação dos problemas.

Trata-se, portanto, de um processo complexo, com idas e vindas, mas que aponta – mesmo que no longo prazo – para a superação da predação federativa para sua cooperação. Nesse aspecto, deve-se considerar que, mesmo em se tratando de uma análise circunscrita ao estado de São Paulo é possível tecer considerações que expressam os problemas do consorciamento no país como um todo por meio de duas ordens de análise. A primeira refere-se à trajetória dos consórcios – guardadas as particularidades regionais, políticas e outras – ser semelhante em todo o país, isto é, a inexistência de institucionalidade e de uma lei específica levou à criação de arranjos informais das mais variadas ordens; a segunda ordem refere-se ao caráter extraconstitucional historicamente vigente, dado que aos entes federativos cabia cuidar exclusivamente de seus problemas, levando uma vez mais à pactuação informal.

A aludida predação federativa, expressa – nunca é demais ressaltar – na “guerra fiscal” como ação síntese da ausência de incentivos de cooperação e de coordenação foi, paradoxalmente, acompanhada pela associação consorciada

de municípios que sentiram, por motivações diversas, a necessidade de cooperar. Daí ser alvissareira a Lei dos Consórcios, pois legaliza, legitima e institucionaliza formas de cooperação e de coordenação, em contraste tanto à ausência de incentivos legais como à lógica do “cada um por si”.

Dada essa constatação histórica, pode-se dizer que tanto as dificuldades de adaptação como de resistência dos municípios paulistas à Lei e ao processo de institucionalização expressam a importância da *memória da informalidade* e dos arranjos nascidos de conjunturas autônomas em relação aos poderes estaduais e federal. Fazem parte, portanto, da trajetória da constituição dos consórcios.

Por outro lado, cabe a indagação, para futuras pesquisas, acerca do processo de elaboração da Lei, isto é, até que ponto os fóruns de representação de todos os consorciados foram devidamente ativados.

Por fim, pode-se dizer que, para além dos problemas tanto do processo de construção da Lei como da Lei em si, trata-se de um instrumento que pode – ao longo do tempo e com possíveis adequações – permitir que os problemas intermunicipais sejam enfrentados por aqueles que os sofrem e que, em conjunto, podem resolvê-los!

Thamara Strelec · Mestre em Administração Pública e Governo pela Fundação Getúlio Vargas de São Paulo, Doutoranda em Ciência Política pela Universidade Estadual de Campinas – UNICAMP, e Docente no Departamento de Pós Graduação do Centro Universitário Anhanguera de Campinas. E-mail: thamara.strelec@gmail.br.

Francisco Fonseca · Mestre em ciência política e doutor em história. É professor de ciência política no curso de Administração Pública e Governo da Fundação Getúlio Vargas de São Paulo. Organizador, com Alvaro Guedes (Unesp – Araraquara), do livro “Controle Social da Administração Pública – cenário, avanços e dilemas no Brasil”. São Paulo, Unesp, 2007. É também um dos autores do livro, além de inúmeros artigos e capítulos em livros sobre temas referentes ao Estado em suas múltiplas interações.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- ARRETCHE, M. Federalismo e políticas sociais no Brasil: problemas de coordenação e autonomia. In: SARAVIA, E.; FERRAREZI, E. (Org.). *Políticas públicas: coletânea*. Brasília, DF: Enap, 2006. p. 91-110.
- BIZON, E. *Entrevista concedida a Thamara Strelec*. São Sebastião da Gramma, 21 jan. 2011. Gravação sonora em arquivo MP3.
- BRASIL. *Decreto nº 6.017, de 17 de janeiro de 2007*. Regulamenta a Lei nº 11.107, de 6 de abril de 2005, e dispõe sobre normas gerais de contratação de consórcios públicos. Brasília, DF, 2007a. Disponível em: <<http://www.jusbrasil.com.br/legislacao/94993/decreto-6017-07>>. Acesso em: 22 jan. 2010.
- _____. *Lei nº 11.107, de 6 de abril de 2005*. Dispõe sobre normas gerais de contratação de consórcios públicos e dá outras providências. Brasília, DF, 2005. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2004-2006/2005/Lei/L11107.htm>. Acesso em: 31 dez. 2010.
- CENTRO DE ESTUDOS E PESQUISAS EM ADMINISTRAÇÃO MUNICIPAL. *Levantamento consórcios públicos no Estado de São Paulo*. São Paulo, 2010. Disponível em: <http://www.cepam.sp.gov.br/arquivos/Estudo_consortorios/Cepam_levantamento_consortorios2010.pdf>. Acesso em: 14 dez. 2010.
- DIAS, S. G. *Possibilidades jurídico-institucionais dos Consórcios Públicos*. 2006. Tese (Doutorado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2006.
- LOSADA, P. R. O Comitê de Articulação Federativa: instrumento de coordenação e cooperação intergovernamental de políticas públicas no Brasil. In: Congresso Internacional del CLAD sobre la Reforma del Estado y de la Administración Pública, 13., 4-7 nov. 2008, Buenos Aires. *Anais eletrônicos*. Disponível em: <<http://www.forumfed.org/libdocs/2009/ComitedeArticulacaoFederativa-Brasil.pdf>>. Acesso em: 22 jan. 2011
- MACHADO, G.G. Mudanças legislativas e *path dependence*: cenários futuros para a nova Lei dos Consórcios Públicos. In: CASTRO, E.; WOJCIECHOWSKI, M. J. (Org.). *Inclusão, colaboração e governança urbana: perspectivas brasileiras*. Vancouver: The University of British Columbia; Rio de Janeiro: Observatório das Metrópoles; Belo Horizonte: PUC-Minas, 2010. p. 155-159.
- RIBEIRO, W. A. *Cooperação federativa e a Lei de Consórcios Públicos*. Brasília, DF: Confederação Nacional dos Municípios, 2007.
- STRELEC, T. C. *Desafios da Adaptação institucional: um estudo do impacto da "Lei de Consórcios Públicos" no estado de São Paulo*. 2011. Dissertação (Mestrado em Administração Pública e Governo) – Escola de Administração de Empresas da Fundação Getúlio Vargas de São Paulo, São Paulo, 2011.
- TREVAS, V. y P. *A Lei dos Consórcios Públicos como um novo instrumento de fortalecimento da federação brasileira*. 2007. Disponível em: <<http://www.franca.unesp.br/cadir/pdf/aleidosconsorciospublicos.pdf>>. Acesso em: 22 jan. 2011.